



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Sustanciadora: Nubia Angela Burgos Diaz

Bogotá D. C., diecinueve de diciembre de dos mil veintidós (2022)

REF: Apelación Sentencia. Unión Marital de Hecho de MARÍA ANGÉLICA PATERNINA SALGADO contra HEREDEROS DE RAMIRO SEGUNDO BOHÓRQUEZ AMAYA. **INTERVINIENTE AD EXCLUDENDUM** NINI JHOANA MOGOLLÓN AYALA. Rad. 110013110-010-2016-00413-01

Discutido y aprobado en Sala según acta n° 98 de 2022.

La Sala Tercera de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D. C., aborda la tarea de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 1° de septiembre de 2022, por la Juez Décima de Familia de esta ciudad.

La señora María Angélica Paternina Salgado instauró demanda pretendiendo que se declare la existencia de unión marital de hecho entre ella y el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya entre el 1° de noviembre de 2013 y el 22 de “julio” (sic) de 2016, así como la consecuencial conformación de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes durante el mismo lapso.

El heredero JHOAN SEBASTIÁN BOHÓRQUEZ MOGOLLÓN, legalmente representado, se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de mérito denominadas “INEXISTENCIA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO” y “FALTA DE LEGITIMACIÓN DE LA DEMANDANTE POR INEXISTENCIA DE LOS HECHOS EN QUE PRETENDE SUSTENTAR LA CONVIVENCIA”.

El Curador de los herederos indeterminados se atuvo a lo que resultare probado.

Durante el desarrollo del trámite acudió la señora Nini Johana Mogollón Ayala como interviniente en exclusión con el propósito que se declare que entre ella y el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya existió unión marital de hecho por el lapso comprendido entre el 2 de marzo de 2012 y el 22 de junio de 2016, así como la consecuente sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

Doña María Angélica se opuso a la intervención excluyente¹, propuso la excepción “previa” denominada “prescripción de la acción para declarar la Sociedad Patrimonial ...”.

Tanto el heredero determinado, menor de edad, como los indeterminados estuvieron representados por Curadores ad – litem quienes manifestaron atenerse a lo que resultara probado en la intervención excluyente.

En sentencia proferida el 1° de septiembre de 2022 ², la Juez de primera instancia accedió a las pretensiones de la interviniente en exclusión, declarando la existencia de la unión marital de hecho entre los señores NINI JOHANA MOGOLLÓN AYALA y RAMIRO SEGUNDO BOHÓRQUEZ AMAYA entre el 1° de diciembre de 2012 y el 29 de febrero de 2016, así como la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes durante el mismo lapso, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda instaurada por la señora María Angélica Paternina Salgado, quien, inconforme con lo decidido, interpuso alzada censurando la sentencia por que, en su sentir, existió violación al derecho fundamental al debido proceso y el acceso a la administración de justicia e indebida valoración probatoria.

¹ Folio 99. CARPETA DIGITAL: ACTUACIONES JUZGADO: CUADERNO 2 INTERVENCION EXCLUYENTE. 00EXPEDIENTE.PDF

² CARPETA DIGITAL: ACTUACIONES JUZGADO: 001. CUADERNO PRINCIPAL:42. ACTA SENTENCIA 1 sep 2022.PDF

Doña Nini Johana manifestó que, los elementos constitutivos de la unión marital de hecho quedaron plenamente demostrados respecto de ella con el causante y, que doña María Angélica no había demostrado la presunta unión con don Ramiro.

Por su parte, el Curador Ad Litem de los herederos indeterminados indicó que el recurso de apelación no tiene sustento jurídico, puesto que la prueba testimonial recaudada por petición de la demandante inicial no fue coherente ni creíble, contrario a lo ocurrido con la recibida por la demandante excluyente que fue clara, contundente, indicando las circunstancias de tiempo, modo y lugar respecto a la relación entre doña Nini y el causante.

CONSIDERACIONES:

Al formular los reparos, la apelante se refirió a un aspecto procesal, cuestionando la prescindencia del testimonio de la señora JOYAIRA ISABEL BOHÓRQUEZ AMAYA, quien, pese a que fue debidamente citada a declarar, cuando fue llamada por la juez para ingresar a la audiencia³, no lo hizo y cuando, al cabo de un minuto 37 segundos⁴, la funcionaria indagó sobre la comparecencia de la testigo, informó la apoderada⁵: *"bajó a la recepción pero están los testigos..."*, razón por la cual, la directora del proceso dispuso prescindir⁶ de ese testimonio aduciendo que la declarante no estaba presente para absolverlo, decisión que fue convalidada con el silencio de las partes, pues no fue cuestionada, por tanto, no es admisible la controversia sobre un aspecto ya definido, al interponer el recurso de apelación en contra de la sentencia.

Dicho lo anterior, se aborda el fondo del asunto, empezando por memorar que la unión marital de hecho es aquella que se forma entre dos personas del mismo o diferente sexo, que sin estar casadas hacen una comunidad de vida permanente y singular, está contemplada en la Constitución Política cuando señala en su artículo 42 que la familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

En consecuencia, quien pretenda obtener la decisión judicial declaratoria de existencia de la unión marital de hecho debe acreditar sus elementos y sus extremos temporales y, si además aspira que se declare la existencia de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe demostrar también que dicha unión permaneció durante un lapso superior a dos años.

Se tiene en este caso, que la sentencia despachó desfavorablemente las pretensiones de la demanda inicial, decisión que ocasionó la inconformidad de la demandante, quien la ataca mediante apelación de la que se ocupa ahora este Tribunal.

La delimitación de la competencia de esta Corporación por los reparos concretos advertidos por la recurrente reduce la intervención de la Sala a la revisión del valor asignado a las pruebas, en punto a la demostración de los elementos estructuradores de la unión marital de hecho entre doña María Angélica y el fallecido.

Entonces, el problema jurídico a esclarecer es: ¿Se dieron los elementos estructuradores de unión marital de hecho entre el causante Ramiro Segundo Bohórquez Amaya y la señora María Angélica Paternina Salgado o entre el causante y la señora Nini Johana Mogollón Ayala?

Tesis de la Sala

Sostendrá la Sala que al haber encontrado que se dieron elementos estructuradores entre el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya y la señora Nini Johana Mogollón Ayala, así como la señora María Angélica Paternina Salgado, se decretará la existencia

³ Record 4:32. CARPETA DIGITAL: ACTUACIONES JUZGADO: CUADERNO 2 INTERVENCION EXCLUYENTE: 36. AUDIENCIA INICIAL PARTE II 10 agosto2022.

⁴ Record 6:09

⁵ Record 6:22

⁶ Record 6:27

de esas uniones maritales de hecho, mas no la de las sociedades patrimoniales por no cumplir los requisitos legales.

Marco Jurídico:

Ley 54 de 1990 modificada por la ley 979 de 2005; artículos 63, 167, 191 y 280 del Código General del Proceso. SC-15173-2016, SC18595-2016 del 19 de diciembre de 2016 y SC795 del 15 de marzo de 2021.

El asunto:

La Juez de primera instancia al hacer el estudio de la demanda de intervención excluyente, encontró probada la existencia de la unión marital de hecho entre don Ramiro Segundo y doña Nini Johana y, que, la señora María Angélica Paternina Salgado no había acreditado la convivencia aducida pues la única testigo presentada para tal fin no ofreció credibilidad alguna, por no informar las razones de su dicho.

La demandante inicial censura la sentencia con base en que la relación entre ella y el causante fue pública, estable y de apoyo mutuo, viajaban y compartían con familiares; reconoció que, en efecto, don Ramiro Segundo procreó un hijo con doña Nini Johana, sin embargo, ese hecho no es un elemento configurativo de la unión marital de hecho, por el contrario, la inexistencia de la unión marital de hecho del señor Bohórquez Amaya y doña Nini Johana quedó demostrada con las diversas citaciones realizadas ante comisarías de familia, lo cual le permite inferir que no existía voluntad de tener una relación constante y permanente.

Los extremos temporales de la unión marital de hecho indicados por la demandante, María Angélica Paternina Salgado fueron del 1º de noviembre de 2013 al 22 de julio de 2016; por su parte, la señora Nini Johana Mogollón Ayala interviniente en exclusión afirmó que su convivencia con el causante tuvo lugar entre 2 de marzo de 2012 y el 22 de junio de 2016, por tanto, con base en el principio de carga de la prueba contenido en el artículo 167 del Código General del Proceso, cada una tenía la obligación de demostrar los elementos estructuradores de la unión marital de hecho durante el interregno indicado.

En acatamiento de lo dispuesto en el artículo 63 procesal, la Sala verificará en primer término la valoración probatoria realizada por la juez de primera instancia, respecto a las pretensiones de la intervención excluyente.

Sobre la valoración probatoria en procesos de Unión Marital de Hecho, sostuvo recientemente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC795 del 15 de marzo de 2021 con ponencia del Señor Magistrado FRANCISCO TERNERA BARRIOS:

En la unión marital de hecho y la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, el juzgador, para declarar dicha unión y de allí proseguir con la existencia y disolución de la aludida sociedad, debe investigar y comprobar en la causa examinada aquellos requisitos que conforman esta modalidad de familia constituida por vínculos naturales debido a la decisión autónoma y responsable de una pareja de conformarla.

Esos requisitos están referidos a la voluntad consensuada, decidida y responsable de conformar la familia a efectos de establecer una comunidad de vida permanente y singular.

Esa decisión unánime y responsable de la pareja se transmite o irradia a los hechos sociales de disímiles maneras, sin que sea esencial que tal trascendencia se muestre notoria, pública y de reconocimiento general, algo de suyo usual, pero legalmente no requerido quizás en respeto al comportamiento polimórfico o multidimensional del ser humano, acordes con su libertad y autonomía que le son inherentes.

Sin embargo, hay que admitir que esa decisión de la pareja deja, de todos modos, su huella más o menos visible en hechos de trascendencia social, desde luego que si la voluntad firme de conformar una familia supone y exige compartir metas, lecho, brindarse respeto, socorro y ayuda mutuas, participar juntos en aspectos esenciales de su existencia, numerosos actos y conductas que persiguen tales finalidades rebasan a lo largo del tiempo el mero ámbito de la intimidad de la pareja,

fundamentalmente porque en los individuos que la conforman, existe la (...) conciencia de que forman un núcleo familiar, exteriorizado en la convivencia y la participación en todos los aspectos esenciales de su existencia, dispensándose afecto y socorro, guardándose mutuo respeto, propendiendo por el crecimiento personal, social y profesional del otro (...) (CSJ. SC de 5 ag 2013, rad. n° 00084) ...”.

Revisión de la prueba documental pertinente:

La interviniente aportó certificado de afiliación del señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya a Compensar EPS⁷ que da cuenta de la inscripción de la señora Nini Johana Mogollón Ayala en la casilla “CY” desde el 26 de agosto de 2013 al 21 de julio de 2014.

Contrato de arrendamiento suscrito por Ramiro Segundo Bohórquez Amaya y Nini Johana Mogollón Ayala en calidad de arrendadores y la señora María Araseli Gutiérrez⁸ como arrendataria, del inmueble ubicado en la calle 164 # 14 D – 13 con vigencia a partir del 17 de junio de 2013.

Historia de ingreso del señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya el 27 de junio de 2014 al Instituto de Cardiología - Fundación Cardioinfantil⁹, en la que se indica que su estado civil es “Unión Libre”, cuya fuente de historia es “Paciente/Esposa (Johanna Mogoll)”(sic).

Certificado de radicación de documentos ante Compensar del que se extrae que el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya reportó a esa entidad¹⁰ el 6 de febrero de 2015 como beneficiaria a la señora Nini Johana Mogollón Ayala en calidad de cónyuge, en la casilla “CY”.

Constancia emitida por “Solución Con Talento Humano – Empresa de Servicios Temporales”¹¹ el 12 de febrero de 2015, en la que se indica que don Ramiro laboraba en esa entidad, se encontraba afiliado a la Caja de Compensación Familiar Compensar y sus beneficiarios eran, entre otros, la señora Nini Johana Mogollón Ayala desde el 28 de diciembre de 2014.

Extractos del Fondo de Pensiones Obligatorias – Protección¹² remitido al señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya a la Calle 164 # 14D-13 expedidos el 2 de abril y el 30 de junio de 2016.

Certificación de la Caja de Compensación Familiar CAFAM¹³ en la que se indica que don Ramiro estuvo afiliado a esa caja desde el 23 de noviembre de 2015 hasta el 22 de junio de 2016 y tuvo como beneficiario a JHOAN SEBASTIÁN BOHÓRQUEZ MOGOLLÓN.

Certificado de afiliación como cotizante a Cafesalud¹⁴ que da cuenta que el señor Bohórquez Amaya se afilió el 24 de noviembre de 2015 y registró un único beneficiario, a su hijo JHOAN SEBASTIÁN.

Aportó igualmente 15 fotografías¹⁵ respecto a las cuales no suministró información alguna, razón por la cual, ningún mérito probatorio tienen para la demostración de los hechos en que se sustenta la demanda debido a que no es posible determinar siquiera la identidad de quienes en ellas aparecen, ni la fecha en que fueron tomados tales registros fotográficos.

Con respecto a las cinco capturas de pantalla de la red social Facebook¹⁶ de “Ramiro Bohórquez Biografía 2012 Todas las publicaciones”, en donde se observan varias fotografías y notas como “comprometido con Nana Mogollón”, “Tuvo un bebe” y “se casó”, se valorarán como mero indicio junto con el restante material probatorio, en virtud de lo precisado por la honorable Corte Constitucional en la sentencia T-043 de 2020: “22. A manera de colofón, los avances tecnológicos que a nivel global se han dado en distintos campos (ciencia,

⁷ Folio 12. CARPETA DIGITAL: ACTUACIONES JUZGADO: CUADERNO 2 INTERVENCION EXCLUYENTE. 00EXPEDIENTE.PDF

⁸ Folios 13 y 14

⁹ Folios 19 a 24

¹⁰ Folio 28

¹¹ Folio 29.

¹² Folios 35 a 45

¹³ Folio 31

¹⁴ Folio 32

¹⁵ Folios 56 a 59. CARPETA DIGITAL: ACTUACIONES JUZGADO: CUADERNO 2 INTERVENCION EXCLUYENTE: 00EXPEDIENTE.PDF

¹⁶ Folios 60 y 61

medicina, aplicativos digitales), también han influido en el entendimiento y el ejercicio del derecho. Al efecto, en el ámbito probatorio, por ejemplo, los operadores judiciales diariamente deben analizar elementos extraídos de aplicaciones de mensajería instantánea, ya sea que se cuente con metadatos que permitan realizar un mayor rastreo de la información o solo capturas de pantallas respecto de ciertas afirmaciones o negaciones realizadas por una de las partes en el litigio. Sobre estas últimas, la doctrina especializada les ha concedido el valor de prueba indiciaria ante la debilidad de dichos elementos frente a la posibilidad de realizar alteraciones en el contenido, por lo cual deben ser valoradas de forma conjunta con los demás medios de prueba.”

Prueba de oficio en primera instancia

Se decretaron como tales, las actas de audiencias celebradas en los incidentes de desacato por incumplimiento de la medida de protección 0181-2013 de Nini Johana Mogollón Ayala en contra de Ramiro Segundo Bohórquez Amaya, la primera del 22 de noviembre de 2013¹⁷ en la que se impuso como sanción al incidentado la multa de 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes, se resalta lo manifestado por el causante: *“yo me he ido tres veces del lado de ella (...) yo le iba a decir que paráramos esto hay (sic) y que yo le pasaba la mensualidad al niño y paráramos todo esto y nos separáramos, que ella ni yo nos buscáramos (...) quisiera solucionar esto lo más pronto posible y lo de la custodia y no se lo quiero dejar a ella porque así como trató de quitarse la vida ello lo haga con mi hijo para desquitarse de mi...”*; en la segunda audiencia, celebrada el 20 de junio de 2016¹⁸, se resolvió el segundo incidente de incumplimiento por sucesos ocurridos el 24 de abril de ese año y, se impuso igual sanción que el anterior incidente, en las consideraciones se transcribieron las manifestaciones hechas por don Ramiro al rendir los descargos el 18 de mayo anterior, de las que se extrae: *“...con relación a los hecho (sic) del 25 de abril JOHANA llevo (sic) al negocio de mi esposa haciéndole escándalo y preguntándole al dueño donde estaba María (...) yo llegué a las horas del almuerzo donde mi señora y me comento (sic) el caso y le dije claramente estoy mamado de este problema y que en mes y medio lo había frenado decidí tomar la moto con mi esposa y fuimos hasta la casa de ella (...) y le dije acá traje a María mi esposa y nos entendamos de una vez...”*

De estas expresiones se infiere la conflictividad que caracterizaba la relación con doña Nini Johana desde 2013, lo que ocasionó varias separaciones y, que consideraba a la señora María como su “esposa” con anterioridad al 18 de mayo de 2016, fecha en que se llevó a cabo la audiencia.

Prueba de oficio decretada en segunda instancia:

La magistrada sustanciadora dispuso tener como tal el acta de conciliación¹⁹ n° 09615 celebrada en la Cámara Colombiana de la Conciliación entre las señoras María Angélica Paternina Salgado y Nini Johana Mogollón Ayala el 28 de agosto de 2019, durante el curso del proceso- en la que reconocieron que el causante Ramiro Segundo Bohórquez Amaya sostuvo unión marital de hecho con ambas, con doña Nini Johana entre el 2 de marzo de 2012 y el 24 de julio de 2015 y con doña María Angélica entre el primero de febrero de 2013 y el 22 de junio de 2016.

Este documento fue producto del acuerdo al que llegaron la demandante inicial y quien interviene como excluyente, asesoradas por sus apoderados y bajo la dirección de la conciliadora de la Cámara Colombiana de Conciliación, de él se extrae la aceptación de que la convivencia que cada una de ellas sostuvo con el señor Ramiro segundo Bohórquez, se dio de forma simultánea durante el periodo comprendido entre 1 de febrero de 2013 y 24 de julio de 2015.

Testimonial:

Juan David Mogollón Ayala, hermano de doña Nini Johana, conoció al causante en diciembre de 2012 en “una” casa familiar, época en que Ramiro Segundo y Nini Johana ya eran pareja, su hermana estaba embarazada; posteriormente, se fue a prestar servicio militar y los visitó durante su primer permiso, cuando ya había nacido el niño y

¹⁷ Folios 107 a 111

¹⁸ Folios 112 a 119

¹⁹ Folios 157 a 160

continuaban viviendo juntos, a cuatro casas de donde estuvo la primera vez, los volvió a visitar en octubre y diciembre de 2013, le consta que convivieron más de 3 o 4 años porque vivió con ellos entre marzo y julio de 2014 en un apartamento que constaba de dos habitaciones, una que usaba el deponente y la otra por la pareja que se trataba como tal, como una familia con el niño, con amor, compartían con la familia del causante los fines de semana, señaló que tenían inconvenientes, problemas, discusiones, pero continuaban juntos, cuando el deponente se independizó, se fue a vivir a media cuadra y los visitaba todos los días cuando salía de su trabajo, la convivencia se desarrolló en los barrios Babilonia y San Cristóbal Norte, no tiene conocimiento acerca de cuándo finalizó, porque dejó de frecuentar hogar de su hermana a finales del año 2015 debido a que cambió de trabajo y se fue a vivir a otro sector.

Este testigo da cuenta de varios sucesos de la relación de los señores Nini Johana y Ramiro Segundo, sin embargo, entre diciembre de 2012 y marzo de 2014 únicamente los visitó en tres oportunidades, en tales circunstancias, no conoce la situación de la pareja durante ese lapso, con respecto a la afirmación que ocupaba una de las dos habitaciones del apartamento en que vivía su hermana, en el interrogatorio de parte absuelto por doña Nini Johana sostuvo que tenía otros tres hijos, dos de ellos vivían con ella (*María José y Luisa*), por tanto, la manifestación del testigo al evaluarse bajo las reglas de la sana crítica pierde credibilidad, pues no es posible que una pareja conviva con tres hijos (*uno común y dos de la interviniente*) en una sola habitación para cederle la otra a su hermano, a más que el testigo no mencionó que la compartiera con sus sobrinos.

Interrogatorios de parte.

El demandado por ser menor de edad no absolvió interrogatorio de parte.

Doña Nini Johana Mogollón Ayala no hizo manifestación alguna que pueda considerarse como confesión, empero, al cuestionársele sobre las manifestaciones realizadas por don Ramiro Segundo en la Comisaría de Familia, específicamente sobre las afirmaciones: *“yo me he ido 3 veces del lado de ella”* y *“y le dije claramente estoy mamado de este problema y que en mes y medio lo había frenado decidí tomar la moto con mi esposa y fuimos hasta la casa de ella”* no pudo dar explicación, la juez tuvo que requerirla, finalmente respecto a la primera expresión, reconoció que, en efecto, el causante se había ido en esas oportunidades, aunque precisó que solo por uno o dos días y, sobre la segunda, específicamente la realizada el 18 de mayo de 2016 para que indicara a qué esposa se refería, manifestó: *“pues me imagino que es ella (...) María Angélica”*, así mismo, informó que para la época en que se tramitó la medida de protección vivía en Suba y don Ramiro Segundo *“supuestamente”* en la casa de la hermana, pero que, iba a la casa dos o tres veces a la semana.

Esta manifestación da cuenta que el fallecido no convivía con quien interviene como tercera interviniente para la fecha de su fallecimiento como pretende doña Nini Johana que se decreta.

Dispone el artículo 167 del Código General del Proceso que, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen; en consecuencia, quien promueva proceso para obtener la declaración de existencia de una Unión Marital de Hecho, debe probar la comunidad de vida permanente y singular entre dos personas, bajo las pautas fijadas por la jurisprudencia nacional.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC-15173-2016 con ponencia del señor Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, ha dicho sobre este tema:

Por esto, la unión marital de hecho, en palabras de esta Corporación, “(...) ya no es [un aspecto] meramente legal. De tal suerte que cualquier análisis en torno al punto impone

necesariamente adelantarlo con vista en los nuevos valores y principios constitucionales que, por razones palmarias, en su sazón no pudo la ley conocer”²⁰.

5.3. Así, entonces, la “voluntad responsable de conformarla”, expresada o surgida de los hechos, y la “comunidad de vida permanente y singular”, se erigen en los requisitos sustanciales de la una unión marital de hecho. (...)

Como tiene explicado la Corte, “(...) presupone la conciencia de que forman un núcleo familiar, exteriorizado en la convivencia y la participación en todos los aspectos esenciales de su existencia, dispensándose afecto y socorro, guardándose mutuo respeto, propendiendo por el crecimiento personal, social y profesional del otro (...)”.²¹

De ahí, si el trato dispensado recíprocamente por sus componentes se aleja de esos principios básicos del comportamiento familiar, esto es, en cuanto lo contradicen, verbi gratia, una relación marital de independientes o de simples amantes, esto significa que el elemento volitivo en la dirección indicada no se ha podido estructurar.

5.3.2. La comunidad de vida, precisamente, se refiere a la conducta de la pareja en cuyo sustrato abrevia, subyace y se afirma la intención de formar familia. El requisito, desde luego, no alude a la voluntad interna, en sí misma considerada, sino a los hechos de donde emana, como tales, al margen de cualquier ritualidad o formalismo.

Por esto, en coherencia con la jurisprudencia, la comunidad de vida se encuentra integrada por unos elementos “(...) fácticos objetivos, como la convivencia, la ayuda y el socorro mutuos, las relaciones sexuales y la permanencia, y subjetivos otros, como **el ánimo mutuo de pertenencia, de unidad y la affectio maritalis** (...)”²²

Lo anterior, desde luego, no puede confundirse con el incumplimiento del deber de fidelidad mutuo inmanente a esa clase de relaciones, exigido en general en el artículo 42 de la Constitución Política, según el cual las “relaciones de familia se basan en la igualdad de derechos y de deberes de la pareja y en el respeto recíproco de todos sus integrantes”.

Bajo este criterio jurisprudencial, para que pueda estructurarse la unión marital de hecho, deben estar suficientemente probadas la comunidad de vida, la permanencia y la singularidad, pues no debe olvidarse que el objetivo del proceso es la protección de la familia formada por la decisión responsable de conformarla y con ese norte, lo que se busca es la certeza de que los hechos demostrados indiquen la existencia de una auténtica unión marital de hecho, se requiere además, la demostración de elementos tanto objetivos, como subjetivos.

Es así como, aunque estén presentes los elementos objetivos, si no se logra probar que estuvieron unidos a los subjetivos, no podrá concluirse que existió la comunidad de vida que sustenta la unión marital de hecho, en este caso, no se demostraron ni los unos ni los otros, el testigo presentado por la demandante, aunque mencionan la existencia de la unión marital de hecho desde diciembre del año 2012 sólo compartió con la pareja en cuatro oportunidades cuando los visitaba en uso de permiso, pues estaba prestando el servicio militar, nada le consta acerca de lo que ocurría durante su ausencia, lo que sí percibió, fue la convivencia de su hermana con el occiso durante los cuatro meses en los que residió con la pareja, pues, posteriormente durante un corto tiempo se fue a vivir cerca y luego a otro lugar de la ciudad y dejó de frecuentar la casa de su hermana.

Por conclusión se tiene que, no se demostró la existencia de una comunidad de vida con las características fijadas en la jurisprudencia nacional para dar sustento a la unión marital de hecho cuya declaración pretende la interviniente.

De la existencia de unión marital entre María Angélica Paternina y Ramiro Segundo Bohórquez.

Doña María Angélica allegó como prueba documental el certificado de defunción del causante Ramiro Segundo Bohórquez Amaya, registro civil de nacimiento del menor de edad demandado y de la niña IC Paternina Salgado, documentos que no aportan para

²⁰ CSJ. Civil. Sentencia de 10 septiembre de 2003, radicación 7603.

²¹ CSJ. Civil. Sentencia de 5 de agosto de 2013, expediente 00084.

²² CSJ. Civil. Sentencia 239 de 12 de diciembre de 2001. Reiterada en fallos de 27 de julio de 2010, expediente 00558, y de 18 de diciembre de 2012, expediente 00313, entre otros.

el objeto de debate y, como testifical, se recibió la declaración de la señora **Maura Mosquera**, cuñada del causante, quien informó que don Ramiro Segundo le presentó a la señora Angélica como su esposa en noviembre de 2013, que vivían en el barrio Prado Veraniego, dónde los visitó en una oportunidad más o menos en diciembre del mismo año, cuando la invitaron a almorzar. Al preguntársele por qué recordaba la fecha, simplemente refirió que son fechas que no se olvidan, solo la tiene presente y, como manifestó que la pareja la visitaba frecuentemente los fines de semana, se le indagó por la dirección de la casa dónde la deponente vivía, pero, manifestó no saberla porque se le había olvidado, tampoco recordó con qué frecuencia la visitaban, pero sí indicó que ello ocurrió desde 2013 hasta el fallecimiento del señor Bohórquez Amaya. Manifestó que el causante y doña Nini Johana convivieron durante un tiempo en el año 2012 en la casa que la deponente vivía, no sabe cuánto tiempo por que posteriormente ellos (*Nini y Ramiro*) trasladaron su domicilio y vivían lejos de “nosotros”, aunque manifestó que la convivencia no fue muy duradera porque “*tiene entendido*” que don Ramiro se fue con la aquí demandante y “*creo*” que se comunicaban únicamente por el niño.

Este testimonio se caracteriza por su vaguedad, pese a la cercanía que, afirma existía, no menciona ningún acontecimiento familiar compartido, sostiene que fueron muchas las ocasiones en que la pareja la visitó, pero, no relata en absoluto como se desarrollaban esas visitas, lo que sí informó fue que el occiso y la señora Nini Johana vivieron como pareja para el año 2012 ratificando lo indicado en la demanda por quien interviene como tercera excluyente.

Así las cosas, la valoración probatoria realizada por el juez de primera instancia respecto a la demanda inicial, no merece reproche, por el contrario, se encuentra adecuada, en ejercicio de la autonomía de que goza para apreciar los medios de prueba valiéndose de las reglas de la sana crítica y, ante las inconsistencias, imprecisiones y dudas que quedaron respecto a los hechos sometidos a juicio, la conclusión no podría ser otra que la demandante no cumplió con la carga probatoria; aún así, la prueba decretada oficiosamente por la magistrada sustanciadora, constituye confesión de la demandante inicial y de quien interviene como excluyente ante la Cámara Colombiana de Conciliación de que ambas convivieron con don Ramiro Segundo en unión marital de hecho, de manera simultánea, lo cual excluye el requisito legal de la singularidad, esta conciliación confirma lo dicho por el causante en el segundo trámite administrativo por violencia intrafamiliar en el que afirmó que su “esposa” para el año 2016 era la señora María y desvirtúa que la señora Nini Johana hubiese convivido con el causante hasta junio de 2016, así mismo, confirma la manifestación realizada en el primer incidente respecto a que, para el año 2013, el fallecido convivía con doña Nini Johana de quien tenía la intención de separarse.

Sobre la existencia de una relación paralela de análogas cualidades, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia²³: “...no hay campo para compromisos alternos de los compañeros permanentes con terceras personas, toda vez que se requiere una dedicación exclusiva al hogar que se conforma por los hechos, ya que la pluralidad desvirtúa el concepto de unidad familiar que presuponen esta clase de vínculos»

(...)

En otras palabras no se permite la multiplicidad de uniones maritales, ni mucho menos la coexistencia de una sola con un vínculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges. Sin embargo, cuando hay claridad sobre la presencia de un nexo doméstico de hecho, los simples actos de infidelidad no logran desvirtuarlo, ni se constituyen en causal de disolución del mismo, que sólo se da con la separación efectiva, pues, como toda relación de pareja no le es ajeno el perdón y la reconciliación...”

²³ CSJ SC de 5 de agos. De 2013 Rad. (2004-00084-02)

En suma, se declararán no probadas las excepciones de mérito, denominadas "INEXISTENCIA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN DE LA DEMANDANTE POR INEXISTENCIA DE LOS HECHOS EN QUE PRETENDE SUSTENTAR LA CONVIVENCIA" y, en consecuencia, la existencia de la unión marital de hecho entre Nini Johana Mogollón Ayala y el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya desde el dos de marzo de 2012 hasta el 31 de enero de 2013, y, entre María Angélica Paternina Salgado y el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya a partir del veinticinco de julio de 2015 hasta el 22 de junio de 2.016, ambas sin lugar a la declaratoria de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes por no cumplirse el requisito de que trata el literal b del artículo 2º de la ley 54 de 1.990, por lo anotado, habrá de revocarse la sentencia de primera instancia.

Costas:

No habrá lugar a condena en costas por haber prosperado el recurso de alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D.C., "administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley",

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida, dentro del asunto de la referencia, por la Juez Décima de Familia de Bogotá, el 1º de septiembre de 2022, para en su lugar:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por el demandado determinado.

SEGUNDO: DECLARAR la existencia de la unión marital de hecho entre Nini Johana Mogollón Ayala y el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya entre el dos de marzo de 2012 y el 31 de enero de 2013.

TERCERO: DECLARAR la existencia de la unión marital de hecho entre María Angélica Paternina Salgado y el señor Ramiro Segundo Bohórquez Amaya entre el veinticinco de julio de 2015 y el 22 de junio de 2.016.

CUARTO: NEGAR el decreto de la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes tanto de la demanda inicial como la intervención excluyente.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas por haber prosperado el recurso.

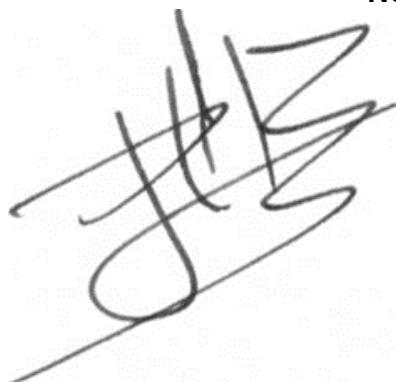
TERCERO: ORDENAR la devolución oportuna del expediente al juzgado de origen.

Notifíquese,

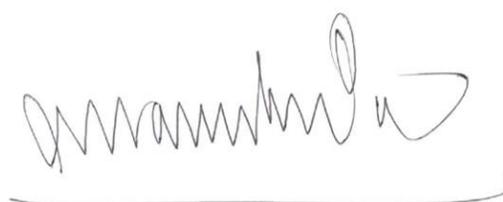
Los Magistrados,



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS